



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

INFORME TÉCNICO N° 316 -2019-SERVIR/GPGSC

De : **CYNTHIA SÚ LAY**
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Extinción de vínculo laboral de personal de confianza sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728

Referencia : Oficio N° 018-GAP-GCGP-ESSALUD-2019

Fecha : Lima, 15 FEB. 2019

I. Objeto de la consulta

Mediante el documento de la referencia, la Gerente de Administración de Personal del Seguro Social de Salud – Essalud consulta a SERVIR si el retiro de la confianza es causal de conclusión de la designación de un personal de confianza (sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728) que se encuentra en periodo de gestación, dentro de los noventa días posteriores al nacimiento o durante el periodo de lactancia.

II. Análisis

Competencia de SERVIR

- 2.1 Las competencias de SERVIR para emitir opiniones en materia del Servicio Civil están contextualizadas en el marco de las políticas que en materia de gestión del empleo e ingreso al Servicio Civil, entre otras, emita de manera progresiva.
- 2.2 Siendo SERVIR un órgano rector que define, implementa y supervisa las políticas de personal de todo el Estado, no puede entenderse que como parte de sus competencias se encuentra el constituirse en una instancia administrativa o consultiva previa a la adopción de decisiones individuales que adopte cada Entidad.
- 2.3 En ese sentido, debe precisarse que las consultas que absuelve SERVIR son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa sobre el Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante SAGRHH), planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos; por lo tanto, las conclusiones del presente informe no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

Delimitación de la consulta

- 2.4 En atención a lo señalado, no corresponde a SERVIR, a través de una opinión técnica como la presente, pronunciarse respecto a casos concretos como el planteado por la entidad consultante; por lo que el presente informe abordará las reglas generales a considerar con relación a la materia consultada.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

Sobre la extinción del vínculo laboral del personal de confianza sujeto al régimen laboral de la actividad privada

2.5 Al respecto, SERVIR ha tenido oportunidad de emitir opinión legal en el Informe Técnico N° 1812-2016-SERVIR/GPGSC (disponible en: www.servir.gob.pe), cuyo contenido ratificamos y recomendamos revisar para mayor detalle, en el cual se concluyó lo siguiente:

- 3.1 *De acuerdo a la LMEP, el empleado de confianza es un personal del empleo público que desempeña un cargo de confianza técnico o político, distinto al del funcionario público, que se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente.*
- 3.2 *En el régimen del Decreto Legislativo N° 728, es posible extraer tres (3) criterios que deben de cumplirse de manera conjunta para ser calificado como "trabajador de confianza" y encontrarse dentro de las disposiciones normativas y criterios jurisprudenciales aplicables a esta categoría de trabajadores.*
- 3.3 *Respecto a la pérdida de la confianza como causa de extinción del vínculo laboral, nos remitimos al Fundamento 11) de la Sentencia emitida en el Expediente N° 03501-2006-PA/TC, al Informe Legal N° 487-2010-SERVIR/GG-OAJ y al Informe Legal N° 418-2012-SERVIR/GPGRH.*
- 3.4 *En este sentido, los cargos de confianza se caracterizan por su libre designación y remoción, ante lo cual la pérdida o retiro de la confianza genera la remoción (término de la designación) del empleado de confianza y, con ello, la extinción del vínculo laboral o contrato de trabajo con la entidad; salvo en aquellos casos que se trate de un servidor o trabajador promocionado a un cargo de confianza, el cual retornaría a realizar sus labores ordinarias o habituales previas a su designación.*
- 3.5 *El retiro de la confianza permite culminar la designación o extinguir válidamente el contrato de trabajo de quien ingresa a laborar en un puesto de dirección o de confianza, dado que el retiro de la confianza opera ante situaciones en las que el empleador considera que no es posible continuar asignando funciones o labores propias de un personal de confianza.*
- 3.6 *Por lo tanto, en mérito a que la LMEP incorpora una nueva causal de extinción o resolución de contrato para el personal de confianza, resulta válido que una entidad empleadora, sin necesidad de fundamentar su decisión, pueda dar por concluida la designación por retiro de la confianza, sin que dicho cese vulnere derecho constitucional alguno."*

Por tanto, el retiro de la confianza constituye causal de extinción del contrato de trabajo o el término de la designación de un servidor de confianza, lo cual no implica un despido arbitrario. No obstante, de comprobarse que la extinción del vínculo laboral se deba al estado de gestación de la servidora y sus consecuencias, se podría subsumir en un acto de discriminación.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de
Políticas de Gestión
del Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

III. Conclusiones

- 3.1 SERVIR ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la extinción del vínculo laboral de un servidor de confianza sujeto al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, en el Informe Técnico N° 1812-2016-SERVIR/GPGSC, disponible en: www.servir.gob.pe, al cual nos remitimos y ratificamos en todos sus extremos.
- 3.2 El retiro de la confianza constituye causal de extinción del contrato de trabajo o el término de la designación de un servidor de confianza, lo cual no implica un despido arbitrario. No obstante, de comprobarse que la extinción del vínculo laboral se deba al estado de gestación de la servidora y sus consecuencias, se podría subsumir en un acto de discriminación.

Atentamente,



CYNTHIA SÚ LAY
Gerente (e) de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

